

شرط التحكيم ومجموعة الشركات

دكتور علي سيد قاسم

أســـــتاذ القانون التجاري

كلية الحقوق جامعة القاهرة

كلية القانون جامعة الشارقة

وضع المشـــكلة :

تعتبر مجموعة الشركات (Le groupe de sociétés) من أهم وسائل التركز الذي يميز الاقتصاديات الحديثة. ومع ذلك فإن هذه الظاهرة على خطورتها لم تحظ بعناية الفقه في مصر. ولم نجد في المكتبة العربية– في حدود ما اطلعنا عليه ــ مؤلفــات تعــالج الجوانب القانونية لمجموعة الشـــركات. ولما كانت دراســـة هذا الموضـــوع الهـــام تخرج عن نطاق هذا البحث فإننا نكتفي هنا بوصف هـــذه الظـــاهرة الاقتـــصادية والإشــــــارة إلى العناصر التي تستند إليها مجموعة الشركات،كمقدمة لموضوع هذه الدراسة:

نكون بصدد مجموعة الشـــــركات عندما يوجد عدد من الشـــركات الخاضعة لســـــلطة الرقابة والتوجيه التي تمارســـها إحداها. ويطلـــق علـــى الـــشـــركة المسيطرة اســـــم الـــشركة الأم (La société mere,mother company). وعلـــى الشــــركات الخاضعة اصطلاح الـــشركات التابعـــة أو الوليـــدة(Les sociétés filiales,subsidiary companies).



ولا تعدو مجموعة الشركات–في رأينا–أن تكون أداة قانونية(Téchnique juridique) لتنظيم المشروع (L'entreprise)الرامي إلى التوسع، والباحث عن تحقيق التكامل الرأسي (كأن تتخصص بعض شركات المجموعة مثلا في استخراج المواد الأولية والبعض الآخر في تصنيعها وتسويق المنتج النهائي)؛ أو التوسع الأفقي(ويتم بين الشركات التي تصنع المكونات المختلفة للمنتج النهائي، كما في صناعة السيارات مثلا). وقد يهدف المشروع إلى توزيع المخاطر عندما تمارس شركات المجموعة أنشطة متنوعة (كالسياحة، وإنتاج الملابس، والأجهزةالمترلية، وصناعة السفن....) لتشكل وحدة متنوعة الأنشطة (Congolomérat). وقد تكون الغاية من إنشاء مجموعة الشركات توفير قدر أكبر من لا مركزية الإدارة في المشروعات الكبري؛ أومن المرونة لغزو أسواق جديدة. ذلك لأن مجموعة الشركات لا تكتسب الشخصية القانونية،وإنما تظل كل شركة في المجموعة محتفظة بشخصيتها الاعتبارية وإن كانت سلطة الرقابة والتوجيه ووحدة الهدف تلحمان شركات المجموعة لتصبح بنيانا يشد بعضه بعضا .

فمفهوم مجموعة الشركات ينهض إذن على عنصرين :

أ– كل شركة من شركات المجموعة شخص قانوني مستقل ومن ثم : يكون لها اسم يميزها عن غيرها من الشركات،وموطن قانوني،وجنسية خاصة بها،وأهلية لممارسة

التصرفات الداخلة في نطاق الغرض الذي تأسست من أجله،وتتمتع بذمة مالية مستقلة عن الذمم المالية لباقي شركات المجموعة، سواء في ذلك الشركة الأم أم الشركات الوليدة الأخرى.

ب- تمارس الشركة الأم سلطة الرقابة والتوجيه على الشركات التابعة،التي تدور في فلكها وتتصرف في أموال الشركات الوليدة كما لو كانت أموالها الخاصة . فالشركة الأم تحدد الأهداف الاقتصادية للمجموعة، وترسم الإستراتيجية التجارية والمالية والإدارية للوصول إلى هذه الأهداف. ومديرو الشركات الوليدة- في الغالب الأعم من الأحوال- ليسوا إلا مجرد منفذين لسياسات الشركة الأم[1].

ووحدة المصلحة الاقتصادية التي تجمع الشركة المسيطرة بالشركات التابعة،والخضوع لسلطة توجيه واحدة يجعلان من مجموعة الشركات- في رأينا- مع تعدد أشخاصها القانونية مشروعا اقتصاديا واحدا.فمجموعة الشركات بمثابة جهاز قانوني جديد لتنظيم المشروع، أوجدته الضرورات العملية وفرضته اعتبارات التركز الاقتصادي[2].

ومع تسليمنا بمبدأ وحدة المشروع الذي تشكله مجموعة الشركات على الرغم من تعدد أشخاصها القانونية،فإن هذه الوحدة الاقتصادية تطرح في مجال التحكيم التجاري

تساؤلا حول مدى جواز التمسك باتفاق التحكيم الذي أبرمته إحدى الشركات الأعضاء في المجموعة في مواجهة باقي الشركات الأخرى المنتمية إلى نفس المجموعة ؟

الحقيقة أن هذا التساؤل يواجه فرضين :

---

(1) راجع الجزء الثاني من مؤلفنا قانون الأعمال المشروع التجاري الجماعي(الشركات التجارية)، الطبعة الثالثة،دار النهضة العربية،رقم ٥٥٧ وما بعده؛ورسالتنا المشروعات متعددة الجنسية وقانون المنافسة، جامعة(رين-فرنسا) ١٩٨٠؛ وبحثنا (La filiale et la succursale,moyens d'expansion territoriale et exterritoriale d'une entreprise) ،القانون والاقتصاد١٩٩٨،ص١؛ وأيضا : Malecki,Les dirigeants des filiales,Rev. soc.2000,p.453.

(2) الهامش السابق .



الفرض الأول: عندما تسعى شركات المجموعة أو بعضها إلى طلب التحكيم مستندة إلى اتفاق التحكيم الذي وقعته إحداها؟

الفرض الثاني:عندما تحاول شركات المجموعة أو بعضها التخلص من طلب التحكيم متذرعة باستقلالها القانوني، وترفض انصراف أثر اتفاق التحكيم إلى غير الشركة التي وقعت عليه ؟

خطة البحث :

الحق أننا لا نستطيع أن نقدم إجابة قاطعة بالنفي أو بالإيجاب على التساؤل السابق، وإنما سنحاول أن نستقصي عددا من قرارات المحكمين وأحكام القضاء الصادرة في شأن مجموعات الشركات،علنا نستخلص منها معالما تهدي إلى حل مقنع لهذه المشكلة.

سنبادر إلى عرض السوابق التحكيمية والقضائية؛ ثم نستخلص القواعد التي تساعد على إيجاد حل مناسب لمشكلة اتفاق التحكيم ومجموعة الشركات .

المطلب الأول : قرارات المحكمين وأحكام القضاء

نستهل بعرض بعض قرارات المحكمين التي عالجت مشكلة اتفاق التحكيم ومجموعة الشركات،ونقدم ثانيا بين يدي القارئ بعض أحكام القضاء الصادرة في هذا الخصوص :

أولا: قرارات المحكمين :

أ- انتهت محكمة التحكيم المنعقدة في جنيف سنة ١٩٧٥ إلى أن شرط التحكيم المدرج في عقد بناء مصنع أبرم بين شركة وطنية وشركة عضو في مجموعة صناعية متعددة الجنسيات،يلزم سائر شركات المجموعة. واستندت المحكمة في ذلك إلى طبيعة العملية والإرادة المشتركة للأطراف:إذ تبين لها أن الشركة الوطنية أرادت

التعاقد مع المجموعة المتعددة الجنسيات ،وثبت من الرسائل المتبادلة ومن ظروف الصفقة أن ممثل الشركة الأجنبية قد تصرف خلال المفاوضات كما لو كان مسئولا عن المجموعة الصناعية كلها والقائم على تنظيمها[٣].

ب- قضت محكمة التحكيم المنعقدة في باريس باختصاصها بنظر نزاع بين شركة فرنسية (ع) من ناحية، وشركة أمريكية (م) وشركتها الأسبانية الوليدة (م١) من ناحية أخرى، إعمالا لشرط التحكيم الوارد في عقد يتعلق بتنفيذ مقاولات عمومية في أسبانيا أبرم بين الشركة الأسبانية (م١) والشركة (ع١) التابعة للشركة الفرنسية (ع) المدعية. استنادا إلى أن كل شركات المجموعتين(ع) و(م) قد ساهمت في تنفيذ العمليات محل العقد[٤].

جـ -وفي القضية رقم ٥١٠٣ لسنة ١٩٨٨ قررت محكمة التحكيم المنعقدة في باريس إلزام الشركات الثلاث المدعى عليها فرعيا والمنتمية إلى مجموعة واحدة بتعويض الشركات المدعية فرعيا على وجه التضامن،لأن الشركات المدعى عليها ولئن لم تكن قد وقعت العقد المتضمن لشرط التحكيم فإنهن قد شاركن في إبرامه وتنفيذه، كما شاركن في الإخلال بأحكامه، وساهمن في إحداث خلط حقيقي وظاهر في علاقة تعاقدية دولية مركبة، تسمو فيها مصلحة مجموعة الشركات على مصلحة كل شركة من شركات المجموعة على حده[٥].

د- وفي القرار رقم ٥٧٢١ لسنة ١٩٩٠ قضت محكمة التحكيم المنعقدة في جنيف بأن انتماء شركتين لمجموعة واحدة أو خضوعهما لسيطرة شخص واحد غير

(٣) Sentence arbitrale CCI. n.1434 de 1975, Clunet 1976,p.978,obs. Derains

(٤) Clunet 1976,p.973,obs. Derains Sentence arbitrale CCI. n.5103 de 1975

(٥) Clunet 1988,p.1206,obs.G.A.A. Sentence arbitrale CCI. n.5721 de 1988



كاف في ذاته لإهدار استقلالهما القانوني.على أن هذا الاستقلال القانوني يجب استبعاده استثناء متى ثبت أن هناك "خلطا قد وقع بينهما من جانب المجموعة أو المساهم صاحب الأغلبية"(٦) .

هـ- في القضية رقم٦٥١٩ لسنة ١٩٩١مضت محكمة التحكيم في الاتجاه الذي رسمه من قبل القرار الصادر في خصومة (سان جوبان ضد داو كيميكال) التحكيمية رقم٤١٣١سنة ١٩٨٢عندما قالت أن " شرط التحكيم الذي قبلته بعض شركات المجموعة يلزم جميع الشركات الأخرى المنتمية إلى المجموعة ذاتها، التي لعبت دورا في إبرام العقود المتضمنة لشرط التحكيم، أو في تنفيذها، أوفي فسخها،وأصبحت وفقا للإرادة المشتركة للمتعاقدين أطرافا ذات شأن في هذه العقود أو معنية بالمنازعات الناشئة عنها"(٧) .

و-في النزاع رقم ٦٦٧٣لسنة ١٩٩٢رفضت محكمة التحكيم طلبا مقدما من الشركة الأم تلتمس فيه إعمال شرط التحكيم المنصوص عليه في عقد يتعلق بصناعة تحويل البلازما، أبرمته شركتها الوليدة مع شركة أخرى،على الرغم مما أصاب الشركة الطالبة من ضرر بسبب فسخ هذا التعاقد بوصفها خلفا للشركة المالكة لبراءة الاختراع المستخدمة في صناعة البلازما،وقالت المحكمة أن الشركة الأم المدعية قد عجزت عن إثبات حقوقها على براءة الاختراع(٨).

(٦) Clunet 1991,p.1020,obs. Derains Sentence arbitrale CCI. n.5721 de 1990.

(٧) Clunet 1991,p.1065,obs. Derains Sentence arbitrale CCI. n.6519 de 1991.

(٨) Sentence arbitrale CCI. n.6673 de 1992, Clunet 1992,p.992,obs.D.H .

ز- وفي قضاء المركز الدولي لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات،المنشأ بمقتضى اتفاقية واشنطن في ١٨ مارس ١٩٦٥، قيل بأن الدولة التي تقبل شرط التحكيم المقرر لمصلحة شركة وليدة محلية يتم من خلالها تنفيذ استثمارات أجنبية على إقليمها،لا تستطيع أن تدفع بعدم نفاذ هذا الشرط في مواجهة المستثمر الأجنبي نفسه. ومن ثم أجازت للشركة الأم (Amco Asia) الاحتجاج بشرط التحكيم الذي قررته حكومة أندونيسيا لمصلحة الشركة الوليدة(P.T.Amco) . فالشركة الوليدة لا تعدو" أن تكون أداة استخدمتها الشركة الأم لتمويل استثماراتها في أندونيسيا، ويصبح من غير المنطقي قبول الالتجاء إلى التحكيم كوسيلة لحسم المنازعات مع الشركة الوليدة وإنكار هذا الحق على الشركة الأم التي تسيطر عليها"[٩].

ثانيا: أحكام القضاء :

أ-يعتبر حكم محكمة استئناف باريس في قضية سان جوبان ضد داو كيميكال وآخرين

(Société Isover Saint Gobin c.Société Dow Chemical France et autres) من أشهر وأهم الأحكام التي تردد صداها في هذا الخصوص[١٠]. حيث نظرت المحكمة الطعن بالبطلان ضد القرار الصادر في النزاع رقم ٤١٣١ لسنة ١٩٨٢،تحكيم غرفة التجارة الدولية بتاريخ ٢٣سبتمبر١٩٨٢[١١]. وكان السؤال الجوهري

---

(٩) Sentence sur la competence de 1984,Clunet 1986,p.200 obs. Gaillard

وانظر الحكم الصادر في النزاع بين (Holiday inn V. Maroc) والمشار إليه في مقال الأستاذ فضل الله، المنشور في Trav.Com.Fr.de Dr.Int. pr.1985,p.105.

(١٠) Paris,21 oct.1983,Rev.Arbitrage,1983,p.98,note Chapelle .

(١١) Clunet 1983,p.899,obs. Derains .



المطروح هو إلى أي مدى يلزم اتفاق التحكيم الذي ارتضته صراحة شركتان وليدتان(داو كيميكال أوروبا) و(داو كيميكال سويسرا)، الشركة الأم (داو كيميكال الدولية) وشركة أخرى وليدة (داو كيميكال فرنسا)، اللتين لم توقعا بالفعل مثل هذا الاتفاق ؟

سبق أن أجاب قرار التحكيم الطعين بأن " شرط التحكيم الذي قبلته صراحة بعض شركات المجموعة يلزم الشركات الأخرى التي لعبت دورا في إبرام أو تنفيذ أو فسخ العقود المتضمنة لشرط التحكيم،والتي ظهرت وفقا للإرادة المشتركة لجميع الخصوم كما لو كانت أطرافا حقيقية في هذه العقود، أو تعنيها بدرجة كبيرة العقود المبرمة والمنازعات الناشئة عنها "[١٢].

ورفضت محكمة الاستئناف الطعن ببطلان القرار السابق قائلة بأن " هيئة التحكيم قد فسرت في حدود سلطتها التقديرية دون معقب عليها اتفاقات الخصوم والوثائق المتبادلة بينهم ، واستخلصت إرادتهم المشتركة،التي اتجهت إلى أن الشركتين المنتميتين إلى نفس المجموعة تعتبران أطرافا في العقود المتضمنة لشرط التحكيم وتلتزمان به ،مع أنهما لم توقعا عليه بالفعل". ونظرا لأهمية هذا الحكم الصادر من محكمة استئناف باريس فإننا نقدم منطوقه باللغة الفرنسية :

" **Par une interprétation souveraine des conventions et documents échangés,Jugeant,au terme d'une motivation pertinente et exempte de contradiction,que suivant la volonté commune de toutes les sociétés intéressées,deux sociétés d'un groupe avaient été parties à ces conven –tions bien que ne les avant pas matériellement signées et que la clause compromissoire leur était dés lors applicable** ."

---

(١٢) انظر النص الفرنسي لحكم التحكيم الطعين في مؤلفنا نسبية اتفاق التحكيم دراسة في أحكام القضاء وقرارات المحكمين ،دار النهضة العربية ،سنة ٢٠٠٠،ص ٤٤ هامش (١) .

ب- وفي قضية (Société Spinsor A.B.c/.Lestrade) قضت محكمة استئناف (بو (Pau بأن"شرط التحكيم الذي قبلته صراحة بعض شركات المجموعة يلزم الشركات الأخرى المنتمية إلى نفس والمجموعة،والتي لعبت دورا في إبرام أو تنفيذ أو فسخ العقود المتضمنة لشروط التحكيم ، والتي ظهرت وفقا للإرادة المشتركة لجميع الخصوم كما لو كانت أطرافا حقيقية في هذه العقود،أو تعنيها بدرجة كبيرة الاتفاقات المبرمة والمنازعات التي يمكن أن تنشأ عنها"[13].ومن ثم ينصرف شرط التحكيم الذي ارتضته الشركة الوليدة إلى الشركة الأم، التى لعبت دورا هاما في إبرام العقد أو تنفيذه "فهي ولئن بدت في الظاهر من الغير فإنها في الحقيقة الروح المحركة والعقل المدبر لأحد المتعاقدين"[14].وأضافت المحكمة أنه "على الرغم من تعدد الأشخاص الاعتبارية المكونة لمجموعة الشركات فإنها تظل وحدة اقتصادية واحدة،وينبغي على المحاكم أن تأخذ هذه الحقيقة التي أقرتها العادات الدولية بعين الاعتبار"[15] .

ج- رفضت محكمة استئناف باريس في قضية (Société Kis France et autre c/.Société générale et autres)طلب بطلان قراهيئة التحكيم،الذي استخلص من تفسير العقودالمبرمة بين شركات المجموعتين(Kis France)و (Societe géné-rale)،ومن العلاقات المتبادلة والمتشابكة بين الأطراف،ومن سيطرة الشركة الأم في كل مجموعة على الشركات الوليدة، وخضوع الشركات الوليدة في

---

(13) Pau,20 nov.1986,Rev.Arbitrage,1988,p.153,note Chapelle

(14) Le tierce partie recherchée n'est qu'un tiers en apparence et en fait apparait être l'ame,l'inspiratrice et pour tout dire,la tête pensante de la partie contractante" .ibid

(15) Une réalite économique unique dont les tribuneaux doivent tenir compte,son existence étant reconnu par les usages du commerce international".ibid ،



المجموعتين لقرارالهما التجارية والمالية، الإرادة المشتركة للخصوم، التي اتجهت إلى الاعتراف بمديونية مجموعة شركات(Kis France) الناتجة من العقود المبرمة بينها وبين شركتين وليدتين تابعتين لشركة[16] (Société générale) وبذلك تكون شركة (سوسيتيه جنرال) الأم ذات صفة في طلب التحكيم لاقتضاء الديون المستحقة لشركتيها الوليدتين قبل مجموعة شركات [17] (Kis France).

د – وفي نزاع تتحصل وقائعه في أن الشركة الفرنسية ((Société des Lubrifiants قامت بتوريد مواد بترولية إلى عدة سفن مملوكة لبعض الشركات المنتمية إلى مجموعة تديرها وتهيمن عليها(مؤسسة الخطوط السعودية الأوربية) المملوكة لرجل الأعمال السعودي (محمد عبد الرحمن عري). وقد تضمن عقد التوريد "شرط التحكيم الذي وقعه ممثل إحدى شركات المجموعة(شركة الخط السعودي الأوروبي شركة مساهمة، مقرها بيريه)".قضت هيئة التحكيم المنعقدة في باريس بنفاذ شرط التحكيم في مواجهة(السيد/عري (ORRI))شخصيا،وبإلزامه بدفع المبالغ المستحقة للشركة الفرنسية[١٨].

وعندما طعن ببطلان حكم التحكيم أيدت محكمة استئناف باريس طلب البطلان مستندة إلى أن الشركة الفرنسية دخلت في علاقات تجارية

---

(١٦) Paris,21 oct. 1989,Rev.Arbitrage,1992,p.90 •

(١٧) وجاء في حيثيات هذا الحكم أن :

" Pour se déterminer ainsi,le tribunal arbitral,a pour l'essentiel, retenu de l'analyse des conventions,l'existence de deux groupes de sociétés et la realisation d'une opération économique unique dans un ensemble –contractual associant étroitement les filiales de deux contractantes

(١٨) Clunet,1990,p.1029,obs. Derains •

مســـــتمرة مع رجـــل الأعمال السعودي شخـــصيا بـــصفته رئيـــسا لمجموعـــة الشركات،وأنه على الرغم من الاستقلال الشكلي لشركات المجموعة فإنها تخـــضع لسيطرة السيد (عري) وتشكل وحدة اقتصادية واحدة "[١٩].

ولقد أيدت محكمة النقض الفرنسية هذا الحكم الصادر من محكمـــة اســـتئناف باريس في ١١ يناير١٩٩٠[٢٠]،وقالت أنه " تحت ستار الشركة مـــارس شـــخص طبيعي بنفسه التجارة البحرية، مستخدما وســـائل احتيالية وغشـــا قصد به إخفاء المتعاقد الحقيقي، الذي استتر خلف لواقع الظاهر مـــن العقـــد (المتـــضمن شـــرط التحكيم)" [٢١].

المطلب الثاني : القواعد المستخلصة

في ضوء القرارات والأحكام السابقة والمبادئ العامة في التحكيم التجاري، نقدم بين يد القارئ القواعد التي استخلصناها وتقود تفكيرنا عند معالجة مشكلة اتفاق التحكيم ومجموعة الشركات،وهي نتائج تدعو إلى البحث والمناقشة. فتبادل الرأي ومقارعة الحجج يكشف عن مناطق القوة والضعف،ليستقيم المنطق القانوني :

أ- من المسلم به أن نظام التحكيم التجاري ينهض على رضاء الأطراف وقبولهم به كوسيلة لحسم كل أو بعض المنازعات التي "نشأت،أو يمكن أن تنـــشأ بينـــهم بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية أو غير عقدية". فإرادة المتعاقدين هـــي الـــتي

---

(١٩) Paris,11 janv.1990,Rev. Arbitrage,1992,p.95,note,Cohen

(٢٠) •.Ibid.,p.73,note Cohen

(٢١) Une société n'était que l'appélation sous le couvert de laquelle une personne physique exerçait personnellement le commerce maritime, et que ce n'est que un –subterfuge,constitutif de fraude destiné à dissmuler le veritable contractant,que celui ci s'est effacé pour laisser la place au singataire déclaré



توجد التحكيم وتحدد نطاقه من حيث المسائل التي يشملها،وإجراءاته ،والقانون واجب التطبيق،وتشكيل هيئة التحكيم واختصاصها.فإذا تخلف الاتفاق امتنع الالتجاء إلى التحكيم[٢٢].وهو ما يستتبع نسبية أثره فلا يحتج به إلا في مواجهة الطرف الذي ارتضاه وقبل خصومته.

ب- إذا كان المشرع قد اشترط لصحة اتفاق لصحة اتفاق التحكيم "أن يكون مكتوبا وإلا كان باطلا" [٢٣] (Doit se présenter sous forme écrit),(3) [٢٤]؛أو[25] (écrit (Stipulée en ، (Agreement in writing) (5)) [٢٦]،فإن النصوص لم تحدد شكل الكتابة ولا طريقتها. ويكفي للحكم بتوافرها أن يثبت شرط التحكيم فيما تبادلته الأطراف من رسائل أو برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة[٢٧] .فقضي بأن "شرط التحكيم المدرج في عقد لم يوقعه الأطراف ولكنهم لم يجحدوا وجوده ينتج آثاره القانونية"[٢٨] .

---

(٢٢) انظر حكم المحكمة الدستورية العليا في ٦ نوفمبر ١٩٩٩؛ونقض ٢٧ فبراير ١٩٩٤؛ومؤلفنا نسبية اتفاق التحكيم ،السابق رقم ٤١؛نقض تجاري ٢٢ يونيه ٢٠٠٤،المستحدث تجاري ٢٠٠٣-٢٠٠٤،ص ٥٦

(٢٣) المادة ١٢ من قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ .

(٢٤) المادة ١٤٤٣ من قانون المرافعات الفرنسي .

(٢٥) المادة ٢/٧ من قانون التحكيم النموذجي .

(٢٦) المادة ٢/٥ من قانون التحكيم الإنجليزي ١٩٩٦؛وقرب المادة ١/٢ من اتفاقية نيويورك في ١٠ يونيه١٩٥٨.

(٢٧) انظر المادة ١٢ من قانون التحكيم المصري،والمادة٢/٧ من قانون التحكيم النموذجي،والمادة ٢/٥ من قانون التحكيم الإنجليزي ١٩٩٦؛واستئناف باريس في ٢١ أكتوبر ١٩٨٣،السابق؛وقرب نقض مدني فرنسي في ٣٠ مارس ١٩٩٢،مجلة التحكيم ١٩٩٣،ص ٢٩٣مع تعليق (مايو)،حيث اكتفت المحكمة بكتابة شرط التحكيم على ظهر ملحق لوثيقة تأكيد التعاقد المرسلة من الشركة المطعون عليها إلى الشركة الطاعنة،والتي وقعتها الشركة الطاعنة بعد أن وقعت على صدرها إلى الشركة المطعون عليها،ونقض مدني فرنسي في ٢١ يناير١٩٩٩، .Rev.Evolution juris.2000,p.8

(٢٨) Paris,8 juin 1995,Rev.arbitrage 1997,p.89 et la note .

ج–في مجال التحكيم الدولي يمتد أثر شـــرط التحكيم إلى الأطـــراف الـــتي " تدخلت في تنفيذ العقد متى كانت بحكم مراكزها ونشاطها مفترضا فيهـــا العلـــم بوجود شرط التحكيم ونطاقه"[٢٩] . وهو المبدأ الذي ســـبق أن أكدتـــه محكمـــة النقض الفرنسية عندما قضت بأن في مسائل التحكيم الدولي "يعتبر شرط التحكيم المدرج في وثيقة أشار إليها العقد (كالشروط العامة او العقـــد النمـــوذجي مـــثلا) صحيحا ومنتجا لآثاره حتى ولو لم ينص على هذا الشرط صراحة في العقد الـــذي وقعته الأطراف،مادام المتعاقد الذي يحتج عليه بشرط التحكيم قد علم بـــه وقـــت إبرام العقد والتزم الصمت حياله. فعدم اعتراضه يعني قبوله إدماج شرط التحكيم في هذا العقد" [٣٠] .

د–اختيار التنظيم القانوني للمشروع مسألة فنية بحتة،من أطلاقات المـــنظم أو الممول (**L'entrepreneur**) .فهو الذي يقرر في كل حالة علـــى حـــدة،وفي ضـــوء المعطيات الاقتصادية والضريبية والسياسية،الوسائل المناسبة لكي يوســـع دائـــرة نشاطه أو يغزو سوقا جديدة. فقد يختار : إنشاء فرع، أو تأسيس شركة وليدة أو مشروع مشترك[٣١] .

وعند اختيار مجموعة الشركات كإطار قانوني للمشروع،فإن المنظم نفسه هو الذي يرسم استراتجية المجموعة ويحدد مهمة كل شركة من شركاتها،ويوزع الأدوار فيمـــا بينها. فالمسألة ليست إلا توزيعا داخليا للعمل داخل وحدات مشروع اقتـــصادي واحد. ولا يجوز للمتعاقد مع إحدى الشركات المنتمية إلى المجموعـــة التـــدخل في

---

(٢٩) Paris,7 déc 1994,Rev.d'Arbitrage,1996,p.245,note Jarrsson ،

(٣٠) Cass.civ.9 nov.1993,Rev. Arbitrage,1994,p.108,note Kassedjian

(٣١) بحثنا Filiale et succursale Moyens d'expansion,cit.

الإدارة الداخلية للمشروع ولا في أساليب العمل فيه. إذ أن كل ما يعنيه ويحـرص عليه هو أن يتحصل على الشروط التي تلائمه وتضمن تنفيذ الصفقة التي أجراهـا على أكمل وجه. ومن ثم لا يكفي الارتكان إلى مجرد وجود مجموعـة الـشركات للقول بامتداد شرط التحكيم ، الذي توقعه إحدى شـركات المجموعـة إلى بـاقي الشركات الأخرى الأعضاء في نفس المجموعة،وإهدار استقلالها القانوني(٣٢). فذلك يتعارض مع الطبيعة التعاقدية للتحكيم(٣٣).ومن شأنه أن يحدث لدى الممولين (Les

(٣٢) Bourque,Le règlement des litiges multipartites dans l'arbitrage commercial international,th. Poitier,1989,p.286 et s.;Chapelle,note sous Paris 21 oct.1983,cit.;L'arbitrage et les tiers-Le droit des personnes morales,Rev. d'Arbitrage1988,p.475;Derains,note sous sentence arbitrale n. 6519,cit.;Fadlallah,Clause d'arbitrage et groupe de sociétés,Tr.Com.Fr.Dr.Int.pr.1984-1985,p.105,Jarrsson'Conventions d'arbitrage et groupes de sociétés ,dans ,Groupes de sociétés Contrat et Responsabilité ,L.G.D.J.1994,p.53;Poudret,L,extension de la clause d'arbitrage, approche fran,çaise et suisse,Clunet,1995,p.893;Rubellin-Divichi,Le droit de l'arbitrage, Rev. d'arbitrage,1988,p.517.

وانظر قرار التحكيم رقم ٤٥٠٤ لسنة ١٩٨٥،كلونيه ١٩٨٦،ص٩٨٨،ورقم٥٧٢١،ورقم ١٦٧٣ لسنة ١٩٩٢ المشار إليهما سابقا؛ وحكم المحكمة الفيدرالية السويسرية ١٠ أكتوبر ١٩٧٩،الذي أكد الاستقلال القانوني لكل شركة من الشركات المنتمية إلى مجموعة واحدة؛أشار إليه الأستاذ(بودري) المقال السابق؛وفي ١٩ يوليو ١٩٨٨،السابق،الذي انتهى إلى أن شرط التحكيم لا يحتج به إلا على الشخص الذي وقعه بنفسه،ما لم يكن ممثلا بواسطة شخص آخر يملك التصرف باسمه؛

Cass.com.4 oct.1994,R.T.D.Com.1995,p.617,obs.Champaud et Danet;

Cass.com.30 oct.1995,Rev.soc.1995,p.772,obs.Guyon .

وعكس هذا الاتجاه (جولدمان، انظر تعليقه على بحث فضل الله؛السابق،ص١٢٦ و١٢٧،حيث يرى أن شرط التحكيم الذي توقعه شركة عضو في مجموعة يلزم سائر شركات المجموعة،استنادا إلى أعراف التجارة الدولية.

(٣٣) نقض ٢٧ فبراير ١٩٩٤ مجموعة أحكام النقض السنة ٤٥،ص ٤٤٥؛وفي ٢١ يونيه ١٩٩٧،مجلة القضاه السنة ٢٩،ص ٣٦١؛وفي ٢٣ يونيه ٢٠٠٤، المستحدث تجاري ٢٠٠٣-٢٠٠٤،ص ٥٦؛وحكم المحكمة الفيدرالية السويسرية المشار إليه في الهامش السابق ؛ وانظر



entrepreneurs) رد فعل دفاعي يرفض نظام التحكيم ويستبعده ،أو بالأقل يـــؤدي إلى إدراج شروط تفصيلية في اتفاق التحكيم من شأنها أن تضيق من نطاقه كوسيلة لحسم المنازعات في مجال التجارة الدولية حيث تستقل مجموعات الشركات متعددة الجنسيات بالجانب الأعظم منها (٣٤).

و لامراء في أن هذه المقدمات تميط اللثام عن اتجاه واضح في قرارات المحكمـــين وفي أحكام القضاء إلى البحث عن الإرادة الحقيقية لأطراف النزاع المنظور،والكشف عن الدور الذي لعبته الشركات التي ولئن لم توقع اتفاق التحكيم فإنها شاركت في إبرام أو تنفيذ أو فسخ العقد محل النزاع (٣٥) . ذلك بأن قيام مجموعة الشركات لا يعـــد قرينة تبرر امتداد أثر شرط التحكيم الذي وقعته إحداها إلى سائر الشركات المنتمية إلى نفس المجموعة. وإنما يمكن النظر إلى وجود مجموعة الشركات باعتبـــاره مجـــرد إشارة(Indice) تدعو إلى البحث عن الأسباب التي تبرر انصراف أثر شرط التحكيم إلى كل أو بعض شركات المجموعة،التي لم توقع عليه(٣٦) . أو كما كتب البعض أن "قيام مجموعة الشركات بمثابة مبدأ ثبوت بالكتابة يشير إلى التزام كـــل شـــركات المجموعة باتفاق التحكيم الذي وقعته إحداها. على أن هذا المبدأ يجب أن يـــستكمل بدليل آخر : هو اشتراك شركات المجموعة كلها أو بعـــضها فعـــلا في العلاقـــات

Ying-Li,La transmission et l'extension de la clause compromissoire dans l'arbitrage international,th.Dijon1993,p.97

(٣٤) Fadlallah,art.cit.;Poudret,art.cit.;Rubellin-Divichi,art.cit

(٣٥) Bourque,th.cit.,p.286;Jarrosson,art.cit.;Ying-Li,th.cit.,p.97 et s

(٣٦) Derains,note sous sentence interimaire,n.4131,Clunet,1983,p.899; également, Gavalda et de Leyssac, L'arbitrage,Dalloz,1993,p.30;Cass.civ.21 .janv.1999,cit

التعاقدية موضوع التراع. فالشركات التي تدخلت في إبرام العقد المتضمن لشرط التحكيم،أو لعبت دورا في تنفيذه، أو في فسخه تصبح أطرافا في اتفاق التحكيم".

والحقيقة أننا نعتقد في صحة هذا الرأي المتحفظ. فلا يكفي انتماء الشركات إلى مجموعة واحدة لكي يمتد شرط التحكيم الذي توقعه إحداها إلى سائر شركات المجموعة أو بعضها لتعارضه مع الطبيعة التعاقدية للتحكيم ، وحيث تملك الأطراف تحديد نطاق الاتفاق وقوته الملزمة من حيث الموضوع والأشخاص. فلا يصح الالتجاء إلى التحكيم عندما لا تتجه إرادة الأطراف على نحو لا لبس فيه إلى قبوله كوسيلة لحسم نزاع قائم أو محتمل بينها. وتستخلص الإرادة المشتركة للأطراف من الظروف التي أحاطت بالعقد المتضمن لشرط التحكيم أو بتنفيذه أو فسخه.

ولقد تأيد الرأي السابق ،والذي أثبتناه في مؤلفنا (نسبية اتفاق التحكيم – دراسة في قرارات المحكمين وأحكام القضاء) (٣٧)، بحكم محكمة النقض الذي انتهى إلى أن "كون أحد أطراف خصومة التحكيم شركة ضمن مجموعة شركات تساهم شركة أم في رأس مالها لا يعد دليلا على التزام الأخيرة بالعقود التي تبرمها الأولى المشتملة على شرط التحكيم ما لم يثبت أنها تدخلت في تنفيذها أو تسببت في وقوع خلط بشأن الملتزم به على نحو تختلط فيه إرادتها مع إرادة الشركة الأخرى" (٣٨).

(تم بحمده تعالى وحسن توفيقه)

---

(٣٧) نقض ٢٢ يونيه ٢٠٠٤ (طعنان رقم٤٧٢٩و٤٧٣٠ لسنة٧٢ ق.) المستحدث تجاري٢٠٠٣-٢٠٠٤،ص ٥٦.

(٣٨) دار النهضة العربية،٢٠٠٠ .